Correo Electrónico

Poder Judicial de la Nación. Juzgado Comercial Nº 18 – Secretaría 36
"G., D.E.c/ C. SA. s/diligencia preliminar" - Expte. 39749

Buenos Aires, Octubre 23 de 2001.

1. El demandante solicitó "la constatación judicial acerca de la existencia en los equipos de computación sito en las oficinas de la calle... de mensajes electrónicos enviados a la bandeja de entradas de Outlook y/o sistema similar donde se archiven los mails" y que lo tengan como "remitente, destinatario o con copia" a él mismo.

Justificó su medida de prueba anticipada en el hecho que la misma pueda desaparecer o tornarse impracticable con el transcurso del tiempo, ya que "con sólo apretar una tecla del equipo de computación desaparecerían todos los mails que le han sido enviados a la demandada" al equipo de computación por ella utilizado en esas oficinas. Esos "mails" –según el demandante- acreditarían parte de las razones por las cuales rescindió el contrato que la unía con la recipiendaria de los mensajes.

2.1. Que antes de ingresar al análisis procesal de la procedencia de la medida de prueba anticipada, vale la pena formular algunas reflexiones sobre el desafío que para la resolución de los conflictos judiciales presentan las tecnologías de la información (TI).

En tal sentido, se ha dicho que *"El ambiente de las redes digitales, que transmiten información de diversa naturaleza a alta velocidad y que permiten la interconexión masiva ha afectado a todas las actividades, generando con ello una nueva forma de relación. En la visión de Gordon Moore, la potencia de los microprocesadores –que posibilitan aquél entorno- se duplica cada dieciocho meses; pudiendo asumirse esa evolución como la tasa de crecimiento de la tecnología. Es precisamente el postulado de la Ley de Moore, el que subyace detrás de afirmaciones que alertan acerca de los efectos "del incesante progreso tecnológico", "del súbito impacto de las nuevas tecnologías" y de otras similares sentencias que intentan -a veces dogmáticamente- lograr alguna explicación a esta crisis. Descollando la arquitectura del chip, la causa primera y esencial de esta transformación -y con ello la de la alta tecnología- reside en aquella persona que tiene la idea generadora: quien está detrás -antes- del producto terminado. Es aquél que escribe en laboratorios de investigación a la nueva ley; la que con tácita autoridad prorroga todas las jurisdicciones, rige nuestra vida en este tramo de la historia reciente y conmueve al sistema legal "off line". Hoy, para reducir la complejidad de un conflicto que las involucre y resolverlo -en cualquier sede- no basta el dominio de una ciencia en particular: es necesario el conocimiento y aún la pericia en los aspectos centrales de estas nuevas tecnologías."* (Gustavo Quetto, "La información es la medida de la libertad", http://www.lawnuevo.com).

2.2. Dicho esto, es preciso también formular algunas consideraciones previas acerca de la naturaleza del llamado –con alguna imprecisión del lenguaje- "correo electrónico" o "e-mail" (por electronic mail).

La historia del correo electrónico indica que fue Leonard Kleinrock, un profesor de informática de la universidad de UCLA, quien mandó el primer mensaje de e-mail a un compañero en Stanford (cfr. Irene Albarrán Lozano, Carmen de Pablos Heredero, Antonio Montero Navarro, "Uso del correo electrónico: Un análisis empírico en la UCM" (http://www.ucm.es/BUCM/cee/doc/9909/9909.htm).

Pero no fue sino hasta 1971 que Ray Tomlinson, un ingeniero de la firma Bolt Beranek y Newman, contratada por el gobierno de los Estados Unidos para construir la red Arpanet (la precursora de Internet), tuvo la idea de crear un sistema para enviar y recibir mensajes por la red. Tomlinson había escrito un programa para que los desarrolladores de la Arpanet se dejaran mensajes en las computadoras que compartían (15 en toda la red nacional. Jugando con otro protocolo para transferir archivos entre las máquinas diseminadas por la red, notó que juntos podían usarse para acceder a todas las casillas de correo. Allí eligió la arroba, que en inglés se lee "*at*" (en tal lugar), para especificar el

destinatario del mensaje : *Fulano en tal lugar*. Acto seguido, se envió un mensaje a sí mismo y dio inicio a la era del e-mail, aunque él mismo no lo consideró entonces un invento importante(http://www.maccare.com.ar/Historia1.htm).

Sin embargo, su uso se extendió de forma gradual con el uso de los "mainframes" y miniordenadores basados en redes locales en los setenta y tuvo un rápido crecimiento con el uso de Internet en la década de los ochenta. El correo electrónico en sus inicios se plantea como un medio de intercambio de información para grupos pequeños y selectos. Actualmente su uso se ha extendido a millones de usuarios por todo el mundo, y es el servicio más utilizado de los que existen hoy en Internet (cfr. Irene Albarrán Lozano, Carmen de Pablos Heredero, Antonio Montero Navarro, ob. cit.; María Luisa Fernández Esteban, "Nuevas tecnologías, Internet y Derechos Fundamentales", Ed. Mac Graw Hill, Madrid, 1998, p. 26), llegando a circular cada día en la red mas de 7.000 millones de correos electrónicos, según recientes cálculos (diario Clarín del 15 de Octubre de 2001, página 63, http://www.clarin.com/diario/hoy/s-06301.htm).

Una publicación oficial de "El Servicio de Enlace con las Organizaciones No Gubernamentales de las Naciones Unidas (SLNG)y La Fundación Friedrich Ebert(Nueva York), definió al correo electrónico como "un equivalente electrónico del correo convencional con papel", y "una de las aplicaciones más frecuentemente utilizadas de las comunicaciones por computadoras. Con el correo electrónico las personas pueden enviar mensajes a un receptor, o a varios receptores simultáneamente, con un tiempo de envío que va de los pocos segundos a algunas horas, hasta más de un día en algunos casos dependiendo del servicio utilizado." ("EL CORREO ELECTRONICO @ SU ALCANCE", http://www.fes.de/organisation/america/handbook/esp/index.html)

El texto adoptado por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL) en su 29º período de sesiones (Nueva York, 28 de mayo a 14 de junio de 1996), llamado **Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico,** estableció en su artículo 2 la siguientes definiciones (véase el texto completo en http://www.zur2.com/users/fipa/objetivos/leyextran/cnudmi.htm):

"a) Por "mensaje de datos" se entenderá la información generada, enviada, recibida o archivada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el intercambio electrónico de datos (EDI), el correo electrónico, el telegrama, el telex o el telefax;

"b) Por "intercambio electrónico de datos (EDI)" se entenderá la transmisión electrónica de información de una computadora a otra, estando estructurada la información conforme a alguna norma técnica convenida al efecto;

"c) Por "iniciador" de un mensaje de datos se entenderá toda persona que, a tenor del mensaje, haya actuado por su cuenta o en cuyo nombre se haya actuado para enviar o generar ese mensaje antes de ser archivado, si éste es el caso, pero que no haya actuado a título de intermediario con respecto a él;

"d) Por "destinatario" de un mensaje de datos se entenderá la persona designada por el iniciador para recibir el mensaje, pero que no éste actuando a título de intermediario con respecto a él;

"e) Por "intermediario", en relación con un determinado mensaje de datos, se entenderá toda persona que, actuando por cuenta de otra, envíe, reciba o archive dicho mensaje o preste algún otro servicio con respecto a él;

"f) Por "sistema de información" se entenderá todo sistema utilizado para generar, enviar, recibir, archivar o procesar de alguna otra forma mensajes de datos."

Si bien es de cierta ambigüedad el término mensaje "electrónico" cuando los datos así volcados inicialmente son transmitidos en algunos casos a través de redes de fibra óptica (donde los datos dejan de tener soporte electrónico para transformarse en luz o "no-luz"), acierta el proyecto cuando entiende al "intercambio electrónico de datos (EDI)" como "la transmisión electrónica de información de una computadora a otra" (así se inicia), y define al mismo tiempo a la figura del "intermediario" y al "sistema de información" (véase una guía actualizada de legislación comparada sobre documentos electrónicos en http://www.lawnuevo.com/f_links.htm).

En ese sentido, es de público y notorio conocimiento que la forma actual mas popular y difundida de envíos de mensajes de correo electrónico se produce a través de la InterNet (cuyo acceso a todos los habitantes de la República Argentina fue declarado de interés Nacional por el Poder Ejecutivo Nacional a través del –BO: 23/06/97 Decreto 554/97) donde la comunicación entre computadoras raramente se establece en forma directa sino por medio de los llamados ISP (proveedores de servicio de Internet) a través del manejo de las cuentas llamadas POP3 (abreviatura de Post Office Protocol Versión 3, es un estándar que define el acceso a un buzón de correo en una máquina host que

se encuentra en la red, que permite al usuario transferir el correo alojado en el servidor a su propia computadora (cfr. Federico Carlos Vibes, "Internet y Privacidad. La difusón en Internet de imágenes lesivas de la intimidad, el honor y otros derechos personalísimos, La Ley , 2000-D, p. 1013; http://vip.interplanet.es/faq2/general.htm y http://www.digigrup.net/faq.htm). Alcanza con utilizar cualquier programa de los llamados "ruteadores" (vgr. NEOTRACE que se consigue en http://www.neotrace.com) para verificar todos los ISP por los que circula la información de una computadora hasta alojarse en otra. Ello ha dado lugar a profusa doctrina e incipiente legislación y fallos sobre la responsabilidad por daños de estos proveedores, tema ajeno al marco de esta resolución.

2.3. Nuestro país carece todavía tanto de una ley de regulación del comercio electrónico, como de otra relativa a la certificación de la firma digital, necesaria para validar la autenticidad, integridad y el no repudio del llamado documento electrónico (cfr. Ana I. Piaggi, "El Comercio electrónico y el nuevo escenario de los negocios", La Ley, 1999-E, p. 1186; Apolonia Martínez Nadal, "Comercio electrónico, firma digital y autoridades de certificación", Editorial Civitas, 2da. Edición, Islas Baleares, 2000, p. 39 y sgtes.).

En el ámbito de la administración pública, el art. 30 de la ley 24.624 (Presupuesto Nacional para 1996) autorizó a almacenar su documentación en medios electrónicos u ópticos indelebles, la que en esas condiciones tiene pleno valor probatorio a los fines legales. El documento original en papel, luego de reproducido, pierde su valor jurídico.

Los antecedentes reseñados por la COMISION REDACTORA DEL ANTEPROYECTO DE LEY DE FIRMA DIGITAL refieren a normativas dictadas en el ámbito del Poder Ejecutivo Nacional, al amparo de dicha ley, mas inaplicables a los actos jurídicos cuyas formas están regidas por los Códigos de fondo. Estas son:

Decreto Nº 427/98 del PODER EJECUTIVO - Firmas Digitales para la Administración Pública Nacional. Autoriza el empleo de la firma digital en la instrumentación de los actos internos del Sector Público Nacional, que no produzcan efectos jurídicos individuales en forma directa. La firma digital tiene los mismos efectos de la firma manuscrita, siempre que se hayan cumplido los recaudos establecidos y dentro del ámbito de aplicación en el Sector Público Nacional, dentro del cual se comprende la administración centralizada y la descentralizada, los entes autárquicos, las empresas del Estado, las Sociedades del Estado, las Sociedades Anónimas con participación estatal mayoritaria, los bancos y entidades financieras oficiales y todo otro ente, cualquiera sea su denominación o naturaleza jurídica, en que el Estado Nacional o sus organismos descentralizados tengan participación suficiente para la formación de sus decisiones. La correspondencia entre una clave pública, elemento del par de claves que permite verificar una firma digital, y el agente titular de la misma, se acredita mediante un certificado de clave pública emitido por un certificador de clave pública. Se establecen los requisitos y condiciones para la vigencia y validez de los certificados de clave pública (emisión, aceptación, revocación, expiración y demás contingencias del procedimiento), así como las condiciones bajo las cuales deben operar los certificadores de clave pública licenciados integrantes de la citada Infraestructura de Firma Digital para el Sector Público Nacional. (http://www.pki.gov.ar/PKIdocs/Dec427-98.html; http://infoleg.mecon.ar/txtnorma/50410.htm)

Resolución MTSS N° 555/97 MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL - Normas y Procedimientos para la Incorporación de Documentos y Firma Digital. Define el documento digital, la firma digital, el certificador de clave pública, el certificado, la clave privada, la clave pública y establece que los documentos digitales se considerarán válidos y eficaces, surtiendo todos los efectos legales y probatorios cuando estén firmados digitalmente.

Resolución SAFJP Nº 293/97 SUPERINTENDENCIA DE ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE JUBILACION Y PENSIONES - Incorporación del Correo Electrónico con Firma Digital. Establece que los CD-ROMs remitidos por las Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones, debidamente identificados por el Sistema, serán válidos y eficaces, surtiendo todos los efectos legales y probatorios, a partir de la fecha y hora en que queden disponibles en las bandejas de entrada y que la firma electrónica o clave de seguridad habilitante para acceder al sistema poseerá el mismo valor legal que la firma manuscrita. (http://infoleg.mecon.ar/txtnorma/43569.htm)

Resolución SFP Nº 45/97 SECRETARIA DE LA FUNCION PUBLICA - Incorporación de Tecnología de Firma Digital a los Procesos de Información del Sector Público. La SECRETARIA DE LA FUNCION PUBLICA adhiere y hace suyos los conceptos vertidos por el Sub-Comité de Criptografía y Firma Digital del CUPI en el documento "Pautas Técnicas en la Materia de Normativa de Firma Digital" y autoriza el empleo de ésta tecnología para la promoción y difusión del documento y la firma digitales en el ámbito de la Administración Pública Nacional(http://www.pki.gov.ar/PKIdocs/Res45-97.html; http://www.sfp.gov.ar/res45.html).

Resolución SFP Nº 194/98 SECRETARIA DE LA FUNCION PUBLICA - Estándares Aplicables a la Infraestructura de Firma Digital para el Sector Público Nacional del Decreto Nº 427/98.(http://infoleg.mecon.ar/txtnorma/54714.htm; http://ol.pki.gov.ar/standard/actual.html).

Resolución SFP Nº 212/97 SECRETARIA DE LA FUNCION PUBLICA - Políticas de Certificación para el Licenciamiento de Autoridades Certificantes (http://ol.pki.gov.ar/policy/actual.html; http://infoleg.mecon.ar/txtnorma/55346.htm).

Decreto 1335/99 del PEN (BO, 19/11/99), que declara de interés nacional el proyecto "una dirección de correo electrónico para cada argentino", en el marco del programa "argentin@internet todos", destinado a proveer una cuenta de correo electrónico gratuita a cada habitante de la República Argentina que posea documento nacional de identidad y a cada persona jurídica que posea clave única de identificacion tributaria.

Resolución Nro. 4536/1999 de la SECRETARIA DE COMUNICACIONES (BO, 21/12/199), por el cual se designa al correo oficial de la República Argentina como autoridad oficial de certificacion de la firma digital de los poseedores de una dirección de correo electrónico asignada de conformidad con lo establecido por el decreto nro. 1335/99. mecanismos y procedimientos para que cada habitante disponga de una casilla de correo electronico.

Ley 25.237 (Presupuesto General de la Administración Nacional para el Ejercicio de 2000, BO, 10/01/2000), cuyo ARTICULO 61 establece que la SINDICATURA GENERAL DE LA NACION ejercerá las funciones de Organismo Auditante en el régimen de empleo de la firma digital en la instrumentación de los actos internos del Sector Público Nacional.

El proyecto de **LEY DE PROTECCIÓN DEL CORREO ELECTRÓNICO** (http://infoleg.mecon.gov.ar/normas/68794.htm) indica en su artículo 1° que *"Se entiende por correo electrónico toda correspondencia, mensaje, archivo, dato u otra información electrónica que se transmite a una o más personas por medio de una red de interconexión entre computadoras"*.

Si bien es criticable en estos tiempos tanto la denominación de "electrónico" como la condición de validez jurídica a una "red de interconexión entre computadoras" (descartando las conexiones "punto a punto"), es importante la definición que seguidamente se establece en el art. 2: *"A los efectos legales, el correo electrónico se equipara a la correspondencia epistolar. La protección del correo electrónico abarca su creación, transmisión y almacenamiento."*

No puede sino compartirse esa equiparación, ya consagrada constitucional y legalmente –explícita o implícitamente - en otros países latinoamericanos(entre otros, en **Venezuela**, la Ley Sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas establece en su art. 5° que **"***Los Mensajes de Datos estarán sometidos a las disposiciones constitucionales y legales que garantizan los derechos a la privacidad de las comunicaciones y de acceso a la información personal"*; en **Ecuador**, el Art. 22, inc. 9° de su Constitución dice: *"9. La inviolabilidad y el secreto de la correspondencia. Solo podrá ser aprehendida, abierta y examinada en los casos previstos en la Ley. Se guardara absoluto secreto de los asuntos ajenos al hecho que motivare su examen. El mismo principio se observará con respecto a las comunicaciones telegráficas, cablegráficas, telefónicas, electrónicas y otras similares. Los documentos obtenidos con violación de esta garantía no harán fe en juicio y los responsables serán sancionados conforme a la Ley"; ver también en el mismo sentido, las Constituciones de:* ***Costa Rica:*** *art. 24****; Cuba:*** *art. 57****; Paraguay:*** *art. 36;* ***Perú:*** *art. 2;* ***República Dominicana:*** *art. 8;* ***Uruguay:*** *art. 28).*

3.1. La protección constitucional a la "correspondencia epistolar" (art. 18) ha sido ratificada con toda amplitud por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "Dessy, Gustavo

Gastón s/ corpus corpus" con motivo de restricciones impuestas al demandante por aplicación del Reglamento dictado por el Servicio Penitenciario Federal sobre correspondencia remitidas por los internos.

Particularmente, el voto de la mayoría integrada por los Ministros Fayt, Petracchi y Boggiano recordó que "el Tribunal ha considerado a la inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia en términos sustancialmente entrañables, calificándolos como un derecho "básico" o "fundamental" de la persona humana (Fallos: 308:1392, págs. 1428 y 1475. Asimismo: Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 12; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 17; Declaración Americana de los Derechos del Hombre, art. X; Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 11.2).

Dada la explicación efectuada en los apartados anteriores, no se advierten motivos para que –aún sin existencia de legislación específica- el denominado "correo electrónico" escape a dicha protección, tanto más si así fue admitido jurisprudencialmente en el ámbito del derecho penal, donde la analogía está prohibida (CNCrim. y Correc., Sala VI, marzo 4-999, "Lanata, Jorge", La Ley, 1999-C-458, con nota de Marcelo Alfredo Riquert).

Así, desde el punto de vista en examen, puede afirmarse que los derechos, garantías, obligaciones y responsabilidades *en la red* –aún reconociendo la novedosa trama de vínculos jurídicos que ha puesto al descubierto- no pueden ser medidos con diferente vara que los derechos, garantías, obligaciones y responsabilidades *fuera de la red* (en tal sentido, Vibes, ob. cit., p. 1018). Que en ese orden se inscribe la Resolución del Consejo de Telecomunicaciones de la Unión Europea para impedir la difusión de contenidos ilícitos en Internet. Así, es de resaltar que ese órgano advirtió en punto a que la legislación nacional de cada uno de los países miembros resulta aplicable a la red porque "...lo que es ilícito fuera de línea lo es también en línea." (Res. 27/9/96).

La conclusión contraria –en nuestro país- llevaría casi al establecimiento de fueros personales (o reales) que la Carta Magna repugna (art. 16 CN).

En otras palabras, no debe analizarse si los derechos y garantías Constitucionales se adecuan a las nuevas tecnologías de la información, sino –por el contrario- verificar si éstas, en su instrumentación, son respetuosas de los derechos de los ciudadanos (véase al respecto http://ciberderechos.8k.com/).

Sin embargo, tampoco la Constitución puede aparecer como un obstáculo –por omisión- para eludir la resolución de los conflictos provocados por la irrupción de las nuevas tecnologías de la información, cuando puede estar comprometida una garantía por aquella protegida. En ese sentido, se ha dicho que si bien la letra del art. 18 de la Constitución Nacional al consagrar el principio de inviolabilidad de la correspondencia epistolar y de los papeles privados, no pudo referirse a las comunicaciones telefónicas, es evidente que analógicamente cabe extender a éstas la inviolabilidad prevista para aquellas (CNCom., Sala D, mayo 18-989, "Sananes, José F. C/ Unifarma SA", La Ley, 1989-D, 329).

3.2. Que sin perjuicio de lo expuesto, el caso en examen debe resolverse considerando que se trata en el caso de mensajes atinentes a una contratación mercantil.

En el mencionado caso "Dessy..", la Corte Suprema de Justicia de la Nación dijo: "los motivos que determinan el examen de la correspondencia en el caso de un delincuente, pueden diferir de los referentes a un quebrado, a un vinculado al comercio, a un sujeto de obligaciones tributarias, etc.; por ello ha interpretado que el art. 18 de la Constitución no exige que la respectiva ley reglamentaria deba ser "única y general" (Fallos: 171:348, pág. 364, entre otros)" (voto de los Dres. Fayt, Petracchi y Boggiano que integraron la mayoría).

Que los motivos invocados para la medida pedida –intrusión en la computadora de la demandada para establecer la remisión o recepción de correo electrónico que justificaría la rescisión del contrato que habría unido a las partes- deben analizarse en principio, en el ámbito mercantil, a la luz de lo dispuesto por los arts. 33, inc. 3°, 149, 208, inc. 4° y 214 del Código de Comercio.

El art. 33 obliga a "los que profesan el comercio" a "someterse a todos los actos y formas establecidos en la ley mercantil", entre ellos el de la conservación de la correspondencia que tenga relación con el giro del comerciante, así como la de todos los libros de la contabilidad" (cfr. Fernández – Gómez Leo, "Tratado Teórico – Práctico de Derecho Comercial", Ed. Depalma, Buenos Aires, 1986, t. II, p. 110).

El art. 149, por su parte, alude expresamente a las "obligaciones contraídas por correspondencia" con relación a los dependientes del comerciante.

Finalmente, mientras el art. 208 dice que "Los contratos comerciales pueden justificarse...por la correspondencia epistolar y telegráfica (inc. 4°)", el art. 214 indica que ésta última se

rige por las mismas disposiciones relativas a la epistolar, para la celebración de contratos y demás efectos jurídicos.

También los arts. 1147, 1181, 1214 y 1662 del Código Civil aluden a la correspondencia como forma de prestar consentimiento a los contratos; de juzgar la validez de sus formas; de sus efectos; o la vigencia de la sociedad.

3.3. Que en ese marco normativo, y a la luz de la señalada garantía del art. 18 de la Constitución Nacional (cfr. Fernández – Gómez Leo, ob. cit. T. II, p. 126), debe distinguirse entre el efecto probatorio de la correspondencia epistolar entre comerciantes (sea para la celebración del contrato, sea para su ejecución, o sea para su rescisión) de la posibilidad de ordenar, de manera genérica, el allanamiento de su correspondencia en busca de la que presume el contrario será favorable a sus intereses.

Que a tal efecto, la exhibición de la correspondencia entre comerciantes con motivo de una negociación debe asimilarse a la parcial de los libros de comercio, que es admitida por la legislación mercantil en caso de pleito pendiente, o como medida preliminar, pues reposa en el principio de la comunidad de los asientos (art. 59, Código de Comercio; cfr. Fernández – Gómez Leo, ob. cit., t. II, p. 127 y sgtes.).

Sin embargo, se ha dicho que ello no autoriza a efectuar esa exhibición en forma compulsiva, ya que la negativa trae aparejada la sanción prevista por el art. 56, es decir, el litigio será resuelto en función de los libros de su adversario (cfr. Fernández – Gómez Leo, ob. cit., t. II, p. 137).

3.4. Que además de lo expuesto, no puede dejar de merituarse que si bien es cierto el art. 387 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación establece que *"Las partes y los terceros en cuyo poder se encuentren documentos esenciales para la solución del litigio, estarán obligados a exhibirlos o a designar el protocolo o archivo en que se hallan los originales"*, y que *"El juez ordenará la exhibición de los documentos, sin sustanciación alguna, dentro del plazo que señale"*, no es menos cierto que el art. 388 que le sigue y el 36, inc. 2 c), con el que ambos concuerdan, no autorizan al Juez al secuestro o exhibición compulsiva de esos documentos sino tan sólo a considerar la negativa a presentarlos, como una presunción en contra del renuente, en concordancia también con la mencionada normativa del Código de Comercio.

Que por otra parte, tampoco puede dejar de advertirse que mientras la medida que pide el demandante supone el allanamiento de equipos de computación de la demandada para determinar la existencia de correos electrónicos por aquella supuestamente remitidos, o enviados a su parte por la propia demandada, ha omitido toda mención al texto de esos correos y los por ella misma recibidos, ni acompañado copia de los mismos, siendo que, por los usos y costumbres comerciales (art. 5 del Título Preliminar del Código de Comercio), la existencia de esas copias puede presumirse tanto en los propios equipos de computación de la accionante como en los de su Proveedor de Servicios de Internet (ISP), a quien tampoco individualizó. Siendo así, la medida requerida aparece violatoria del principio de igualdad procesal que este Juez debe preservar (art. 34, inc. 5° c) del Código Procesal).

Nótese además en tal sentido que en aplicación de ese principio, el art. 356 del mismo Código obliga a la demandada a *"...Reconocer o negar categóricamente...la autenticidad de los documentos acompañados que se le atribuyeren y la recepción de las cartas y telegramas a él dirigidos cuyas copias se acompañen"*, contemplando seguidamente que *"..su silencio, sus respuestas evasivas, o la negativa meramente general podrán estimarse como reconocimiento de la verdad de los hechos pertinentes y lícitos a que se refieran. En cuanto a los documentos se los tendrá por reconocidos o recibidos, según el caso"*.

3.5. Que por último, no empece a lo expuesto la previsión del art. 326, inc. 2° del Código Procesal, desde que el ámbito de aplicación de dicha norma no invade las limitaciones impuestas por el resto de las citadas en los párrafos precedentes.

Por todo lo expuesto, y con el alcance que se desprende de la presente, **RESUELVO** rechazar la medida de prueba anticipada. Notifíquese por cédula por Secretaría.(fdo). Javier E. Fernández Moores. Juez.

Fuente: www.hfernandezdelpech.com.ar